

DECISION N°2021-L0234/ARCOP/ORD

sur recours du GROUPEMENT OPTIMUM SARL/GERICO BTP SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2021-001/RBMH/PBL/C.YHO/CCAM pour la construction des infrastructures, au profit de la Commune de Yaho (lot 01).

**L'ORGANE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS
STATUANT EN MATIERE DE LITIGE :**

- Vu** *la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;*
- Vu** *le décret n°2017-0051/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 18 mai 2021 du GROUPEMENT OPTIMUM SARL/GERICO BTP SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

présidé par Madame Kâ J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Adama NABALOUM, membre de l'ORD ;
- Monsieur Adama OUEDRAOGO, membre de l'ORD ;
- Messieurs Moïse BAKORBA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Boukaré LAGAMVARE, représentant du GROUPEMENT OPTIMUM SARL/GERICO BTP SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Oumarou TALL, personne responsable des marchés de la Commune de Yaho ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Jean Paul ZONGO, directeur technique de ENTREPRISE E.G.C/BEOGO ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

rend la présente décision fondée sur la régularité des recours, les faits et moyens exposés ci-après ;

EN LA FORME :

sur la compétence,

considérant que l'appel d'offres ouvert susvisé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;

considérant qu'aux termes de l'article 24 du décret n°2017-0050 ci-dessus visé, l'ORD est compétent en matière de litige dans la phase de passation de la commande publique ;

considérant que le recours concerne la contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2021-001/RBMH/PBL/ C.YHO/CCAM pour la construction des infrastructures, au profit de la Commune de Yaho (lot 01) ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORD est compétent pour en connaître ;

sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes de l'article 26 de la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique susvisée « Les délais de passation, de contrôle et de règlement de différends relatifs aux commandes publiques sont fixés comme suit :

- (...);
- pour le recours des candidats et soumissionnaires auprès de l'autorité contractante ou devant l'instance de recours non juridictionnel, selon qu'ils exercent un recours préalable devant l'autorité contractante qui est facultatif ou un recours, directement devant l'instance de recours non juridictionnel: deux jours ouvrables à compter du lendemain de la publication de l'avis d'appel à concurrence ou des résultats des travaux de la commission d'attribution des marchés ou de la réception de la lettre d'invitation selon le cas ;

En cas d'exercice de recours préalable devant l'autorité contractante, celle-ci répond aux candidats ou soumissionnaires requérants dans les deux jours ouvrables à compter de sa saisine ;

Lorsque la réponse de l'autorité contractante est insatisfaisante ou lorsqu'elle ne répond pas dans le délai qui lui est imparti, les candidats ou soumissionnaires disposent de deux jours ouvrables à compter de l'échéance du délai imparti à l'autorité contractante, pour saisir l'instance de recours non juridictionnel ;
(...) » ;

considérant que les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert ci-dessus cité ont été publiés au quotidien n°3091 du vendredi 07 mai 2021 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 11 mai 2021 ; que le GROUPEMENT OPTIMUM SARL/GERICO BTP SARL a exercé un recours préalable auprès de l'autorité contractante en date du mardi 11 mai 2021 ; que l'autorité contractante n'a pas réagi jusqu'à l'expiration du délai qui lui est imparti ; que face à ce rejet implicite, il a saisi l'ORD par lettre en date du lundi 18 mai 2021 ; que par ailleurs, le recours est conforme aux autres conditions de recevabilité prévues à l'article 28 du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

que, dès lors, il convient de le déclarer recevable ;

sur les faits,

la Commune de Yaho a lancé l'appel d'offres ouvert n°2021-001/RBMH/PBL/C.YHO/CCAM pour la construction d'infrastructures à son profit ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre du GROUPEMENT OPTIMUM SARL/GERICO BTP SARL non conforme aux motifs qu'il y a erreur à l'item IV.6 des bordereaux des prix unitaires : lot1 - C1 construction de deux blocs de quatorze hangars au marché de Bondo ; qu'à l'étanchéité en paxalumin, il a proposé 10.000 en chiffres et 100.000 en lettres donc $100.000 * 16.30 = 1.630.000$ au lieu de 300.000 donc une variation de 1.330.000 ; qu'au niveau des bordereaux des prix unitaires : lot 1 - D : construction de dix boutiques au marché de Madou, il y a erreur à l'item 5.1 maçonnerie en parpaings pleins de $20 * 20 * 40$; qu'il a proposé 503.000 en chiffres et 3000 en lettres donc $3000 * 24 = 72.000$ au lieu de 12.072.000 donc une variation de 12.000.000 ; que le montant de la variation est $(116.756.392 - 99.096.512) = 17.659.880$ alors que la variation des 15% du montant lu est $116.756.392 * 15\% = 17.513.459$; que 17.659.880 est supérieur à 17.513.459 ; que la variation est supérieure au 15% du montant lu publiquement ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et fait valoir qu'en réponse de son recours préalable, l'autorité contractante (AC) a reconnu que les évaluations n'ont pas été faites dans les règles de l'art et confirme que l'offre financière du requérant a connu une variation de -9,16% rendant ainsi son offre conforme ;

que le chiffre d'affaires et l'expérience des entreprises E.G.C/BEOGO et GROUPE NATIONAL SERVICE (GNS) SA ne sont pas conformes ; qu'en effet, le DAO a demandé un chiffre d'affaires annuel moyen global des trois (03) dernières années d'un montant de quatre-vingt-huit millions cinq cent mille (88.500.000) F. CFA ; qu'il constate que l'AC n'a vraisemblablement pas fait les évaluations dans les règles de l'art ; que dans son recours préalable, il a fourni les différents documents remettant en cause l'authenticité du chiffre d'affaires et l'expérience desdites entreprises afin que la CCAM puisse en aviser mais la Commune de Yaho a préféré rester dans l'esprit du traitement inéquitable des offres car il a souligné que sauf erreur de sa part, le Groupe National Services (GNS) SA créée en 2017 exerce sous le régime du réel simplifié d'imposition qui regroupe les entreprises ayant un chiffre d'affaires annuel inférieur à 50.000.000 F. CFA, ce qui est donc impossible pour ce dernier de satisfaire aux conditions du DAO ;

quant à l'entreprise E.G.C / BEOGO, elle est créée en 2019 et son premier agrément de la catégorie B4 (N°4360) date du 13 octobre 2020 ; que de ce fait, elle ne peut non plus satisfaire aux conditions d'obtention dudit certificat de chiffre d'affaires ; qu'il entend par chiffre d'affaires annuel global moyen des trois (03) dernières années, le chiffre d'affaires réalisé comprenant les activités de constructions et des activités hors constructions ; qu'étant donné que l'agrément technique date d'octobre 2020, il est impossible pour l'entreprise E.G.C/BEOGO de satisfaire à ce critère exigé du DAO ; qu'en rapport avec les contrats et le PV fournis par l'entreprise, il est surpris de l'analyse de la CCAM car il est techniquement impossible pour ladite entreprise d'obtenir des marchés avec l'Etat et ses démembrements, les exécuter et les réceptionner au titre de l'année 2020 ; qu'il est évident que les évaluations n'ont pas été faites de manière professionnelle et de ce fait, les offres doivent être traitées de manière équitable ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que l'offre du requérant a été écartée sur la base des motifs ci-dessus rappelés ; que ce dernier rejette tous ces motifs et conteste même la conformité des offres de ses concurrents ;

considérant que la CCAM a noté qu'elle n'a rien constaté d'anormal dans le documents incriminés par le requérant ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait de commentaires particulier ;

considérant que l'ORD, après entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a noté que la plainte du GROUPEMENT OPTIMUM SARL/GERICO BTP SARL est fondée sur le niveau de correction de son offre ; que sur les chiffres d'affaires de GNS et de EGC/BEOGO, l'autorité contractante devra procéder à la vérification des documents de chiffres d'affaires fournis et en tirera toutes les conséquences de droit ; qu'elle fera une ampliation des résultats de ses diligences à l'ARCOP ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée sur la base des informations disponibles et d'infirmier ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que les recours du GROUPEMENT OPTIMUM SARL/GERICO BTP SARL est recevable ;

-que l'appel d'offres susvisé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la plainte du GROUPEMENT OPTIMUM SARL/GERICO BTP SARL est fondée ;

-d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2021-001/RBMH/PBL/ C.YHO/CCAM pour la construction des infrastructures, au profit de la Commune de Yaho (lot 01) ;

-que l'autorité contractante devra procéder à la vérification des documents de chiffres d'affaires fournis par GNS E.C.B/BEOGO et en tirera toutes les conséquences de droit ; qu'elle fera une ampliation des résultats de ses diligences à l'ARCOP

-que le Secrétaire permanent de l'Autorité de régulation de la commande publique est chargé de notifier aux parties et à la Direction générale du contrôle des marchés publics et des engagements financiers la présente décision qui sera publiée où besoin sera.

Ouagadougou, le 21 mai 2021

La Présidente de séance

Kâ J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO